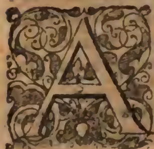
DISPUTATIO JURIDICA
Inauguralis
De
ABSENTIA,
quam
Præsente & Auxiliante divino numine
Autboritate & decreto Magnifici, Nobilissimi & Consultissimi ICtorum Ordinis in Illustri Salana
PRÆSIDENTE ET DIRIGENTE
VIRO
Amplissimo, Consultissimo & Excellentissimo
Dn. ERASMO UNGEPAUR,
ICto & Antecessore ibidem Celeberrimo, Consiliariè Saxonico Gravissimo, Curiæ Provincialis & Scabinatus Assessore dignissimo, facultatis Juridicæ Seniore maximè venerando, Præceptore fautore & promotore suo colendissimo,
PRO LICENTIA in UTROQUE JURE Insignibus & honoribus Doctoralibus ritè impetrandis publico examini submittit,
JOACHIMUS GEISMER
Rostochiensis
Ad diem 6. Julij.
JENÆ,
LITERIS STEINMANNIANIS.

Anno M. DC. XXXIX.

בשם ערונינו ישוע משיח

Thesis I.



Absentia in Jure Justinianeo pro diversitate subjectæ materiæ multifariam accipitur, & quidem in genere refertur vel ad rem vel ad personam. Rei absentia plurimos sortitur modos, quos exprimit *Ulpianus in l.13.§. 1. & 2. & Paulus in l.14. ff. de V. S.* Dicitur autem res abesse vel propriè vel per Juris interpretationem.

2. Propriè res abesse creditur, cum ita perit, ut nuspiam exstet, nec amplius sit in rerum natura, quod contingit per rei interitum tàm naturalem quàm quemlibet alium. Naturali interitu perit vel res animata, & per mortem abesse dicitur: vel inanimata, quæ ita obiit casu, ut nuspiam exstet; puta cum naufragio vel incendio consumta est: Vel res quidem est in rerum natura, sed vel nobis abest, vel formâ mutata redditur.

3. Forma mutatur vel totaliter, vel partialiter: totaliter per corruptionem, vel specificationem: per corruptionem, cum manente materia vel eodem corpore, forma figura vel dispositio perditur vel laceratur, ut cum vestimentum scinditur, scyphi colliduntur, tabulæ pictura raduntur, vel navis in tabulas resolvitur, ubi res quæ à forma dependet, & esse suum habet, abesse per ejus corruptionem dicitur.

4. Specificatione forma mutatur, cum ex certa vel rudi materia arte & industria humana aliqua species formatur, vel prior in aliam formam & speciem transformatur, ut si ex rudi auri vel argenti massa fiat vas vel annulus, vel ex vino & melle mulsum, *§. cum ex aliena J. de. R.D.* Quæ nova species dicitur abesse materiæ Domino, & cedere formæ fabricatori, modo tamen ad materiam pristinam reduci

non possit. d. §. *cum ex aliena.* & insuper hæc specificatio bona fide sit facta *l. 12. §. 3. ad exhibend.*

5. Partialiter forma immutatur vel per meliorationem, vel deteriorationem rei. Per meliorationem, quando rei augendæ vel exornandæ causa aliquid adjectum est, ut cum tabula aliena meis coloribus pingitur *§. si quis in aliena. Instit. d. R. D.* vel si purpura aliena alterius chlamidi intexatur *§. si tamen alienam. J. eod.* quæ accessio non est nudum quoddã adjunctum sed locum partis, adeoq; causæ formalis subit, ut materiæ Dominus eandem vindicare amplius non possit *l. in rem 23. §. 2. ff. de R. V.*

6. Per deteriorationem mutatio formæ contingit, quando formã priori vel corpore manente rei aliquid detrahitur; ut si servus debeatur, & is vulneratus vel eluscatus tradatur, vel statu liberum promissor ex noxali causa exhibeat *l. qui sibi 33. ff. de solut. & liber. l. 1. ff. si ex nox. caus.* vel si causa integra non restituatur *l. ex hoc. ff. de alien. Jud. mut.* vel si solutio fiat non ea qua debuit forma *l. eleganter. 24. §. qui reprobos ff. de pign. act.* quibus casibus res reddita non videtur, quæ diminuta redditur *Gæd. ad l. 14. de V. S.* modo dolo vel culpa diminuta sit ab eo, qui dolum vel culpam ex Jure contractus præstare debuit *Gæd. d. l.*

7. Juris intellectu seu interpretatione res recuperata quandoq; abesse dicitur, videlicet cum propria res numerato pretio à nobis ignorantibus est recepta, suæ enim rei emptio non subsistit, & quod semel meum est ex alia causa meum fieri amplius non potest *l. 3. §. ex plurimis. ff. de acquir. vel amitt. posses.* quæ res hic dicitur abesse quoad æstimationem, quia æstimatio, quæ patrimonium nostrum minuit, est penes alium.

8. Insuper & abesse dicitur res in qua obligati sumus *l. 28. in fine ff. de negot. gest.* & pecunia fidejussori abesse creditur, etiamsi debitor ab eo sit delegatus creditori, licet solvendo non fuerit *l. 26. §. abesse ff. Mandati.*

9. Deniq; abesse res intelligitur, quatenus qui rem legatam sibi emit, pretio caret, cujus nomine ex testamento habet actionem *l. 34. §. quod si rem. 7. ff. de legat. 1.* Et hactenus

mus quot modis res abesse dicitur, de quibus singulis vide plenius *Gad. in Com. ad: l. 13. & 14. ff. de V. S. Et Andre. Alciat. eod.*

10. Absentia Personæ itidem variis, & ut vult *Bald. in l. præsens. ff. de pact.* pene infinitis contingit modis: In genere abesse dicitur persona vel animo *l. 109. de V. S. l. 27. §. coram. ff. de recept. arbitr.* Vel corpore: vel utroq; simul *l. f. de V. S.* & contingit vel vere, vel per jurisfictionem.

11. Communiter quatuor modis aliquis dicitur absens. 1. Qui est extra Vrbis continentia *l. colleg. §. 1. & l. absentem ff. de V. S.* 2. qui à Judicio abest. *l. non tantum. §. abesse. ff. de fideicom. libert. l. 4. §. prætor. de dam. infect.* 3. Qui non est in provincia *l. f. C. d. Præscrip. long. temp. pr. J. de Usuc.* 4. Cujus vox exaudiri non potest *l. 1. princ. d. V. O. §. item. J. de Inut. stipul.*

12. In Jure tamen nostro propter multitudinem diversorum casuum pluribus absentia contingit modis: Propriè absens dicitur, qui non adest in loco, ubi debebat adesse. Vocabula tamen Abesse & Locum non tàm strictè hic accipimus, quasi ille solum absens sit, qui est extra urbis continentia: vel locus tantum sit superficies ambientis corporis: Sed sicut in laxiori significatu varia vocum acceptio, ita diversimode contingit esse in loco vel abesse.

13. Interdum namq; locus significat totum territorium vel provinciam, quæ Jurisdictione unius terminatur, aliquando Urbem, oppidum vel pagum notat, quandoq; forum vel ædificium designat *l. fundi. ff. de V. S.* Unde qui est extra provinciam pro absente habetur *l. f. §. ultim. C. de bon. auth. Jud. possid.* Vel qui non est in eadem provincia *l. f. C. de long. temp. præscript.* qui est in alieno territorio vel regno *Bart. in l. 3. §. 1. quæst. 8. ff. de duob. reis.* Hodie autem & pro absentibus habentur, qui in diversis comitatibus domicilia habent. *Accurs. in l. f. C. de long. temp. præscript.* Et *Ulpianus* dicit, eum videri abesse, qui in jure non est *l. 4. §. prætor ait. ff. de dam. infect.*

14. Absens porro est, qui in loco ubi adest, domicilium non habet, ita ut qui nullibi domicilium habet, nullibi

præſens eſſe dicatur, ut peregrinantes qui tantummodo in patria domicilium habere intelliguntur. *Vagabundi* autem ubiq; pro præſentibus habentur *gloſs. in l. f. C. de præſcrip. 10. vel 20. ann.*

15. Quandoq; reſpectu loci abſentes dicuntur, qui freto vel pariete interjecto, aut alio modo ſeparantur, ut nec videri nec audiri poſſint *Gedd. ad l. 13. §. final. de V. S.*

16. Abſens quoq; eſt, qui non eſt in loco, in quo petitur *l. abſentem ff. de V S.* Dommodo extra Urbis ſit continentia, quorum intuitu aliàs præſens eſſe videtur *l. 5. & l. 6. ff. de Procur.* niſi latitet *l. 199 ff. de V. S.*

17. Abſens dicitur qui in Jure non eſt *l. 4. §. Prætor ait. ff. de damno inf.* Et qui à tribunali abeſt *l. non tantum. §. Abeſſe. de fideic libert.* ſic & qui extra territorium jus dicentis eſt. *l. Heres abſens, & ibi gloſſ. ff. de judic.* Vel qui eſt in loco, ſed facilè conveniri non poteſt, *Abb. poſt. Anton. in c. quoniam. n. 21. Ut lit. non conteſt.* ſeu qui eſt in territorio, attamen in locum non ſine maximo incommodo venire poteſt. *Roland. Paſſag. in ſor. cap. in teſtam. rubr. 28.* imo & qui latet, quiq; ſi præſens eſſet, judicium ſuſcipere cogeretur. *arg. l. 3. de Judic.* & qui in domo non reperitur *l. mulierem. junct. gl. in verb. abeſſet. ff. de rit. Nup. l. de pupillo. §. Siquis. ff. de Nov. oper. Nunc.*

18. Juris quoq; fictione quandoq; præſentes pro abſentibus & contra abſentes pro præſentibus habentur, unde inter abſentes referendus, qui habet declinatoriam fori *l. 28. §. 4. ff. Ex quibus cauſis mai.* Item qui non conſentit, vel ignorat, vel non intelligit, quid agitur, licet præſens ſit. *l. 2. §. 3. de Jur. codicil. l. 1. §. 1. ff. de auth. & conſ. tut.* Unde abeſſe vel inhabiliter adeſſe, & prorſus non eſſe, in idem recidunt *l. 1. §. 3. verſ. & quidem. ff quod cujuſq; Univ. nomin. Andr. Tiraq. d. LL. connub. gl. 7. n. 20.*

19. Si quis ſine debitâ poteſtate adfuerit, quaſi abſens repudiari poteſt, cùm ut modo dictum, paria ſint, abeſſe & inefficaciter adeſſe *l. ſi quis ff. de teſt. tut. l. ſi quis. l. eos qui. ff. de rit. nupt. l. 1. §. ſed et ſi. ff. de ſuis & leg. har. l. 1. §. pen. C. de. Cad. toll.* Unde & Religioſus, cum corpore quidem horis intereſt,

eſt, ſed nec canit, nec legit, nec quicquam, quod officii ſui eſt peragit, ſed toto tempore vel dormit, vel garrit, abſentis pœnam incurrit.

20. Abſentis loco habetur, qui in vigilibus caſtrisve urbanis militat. *l. ſi maritus. §. 3. ff. ad. l. Jul. de Adult.* quin & mortui habentur pro abſentibus, quia non amplius ſunt, & quia reverti & adeſſe, quoad actus humanos gerendos, amplius non poſſunt.

21. Dicitur & abſens, qui in utero eſt, quia nondum in hanc lucem venit, qui & in his, quæ ipſi nocent, pro non nato & nondum in rerum natura exiſtente habetur *l. qui in utero. ff. de ſtat. hom.*

22. Contra juris intellectu in certis caſibus abeſſe non videntur, qui vel Reipub. vel ſtudiorum cauſa abſunt, vel militant *Jac. Menoch. conſil. 182. lib. 2.* item qui ab hoſtibus captus eſt, *l. Abſentem. ff. de V. S.* non tamen qui à Prædonibus vel latronibus detentus *d. l. Abſentem*; quamvis quoad edictum de majoribus reſtituendis etiam ab hoſtibus capti pro abſentibus habeantur *l. 1. & l. 14. ff. ex quibus cauſis mai.*

23. Sic & per contumaciam abſens habetur pro præſente *l. in cauſæ cognitione. pr. verſ. cauſa. ff. de minor.* proinde appellare non poteſt, nec ſententiam ejusq; effectus retardare; licet fidejuſſores offerat. *l. 1. C. quor. appel. non recip. l. 13. §. 3. C. de Judic.* nec non & is per contumaciam abeſſe dicitur, qui adeſt quidem ab initio, ſed illicentiatus decedit *Bart. in l. conſentaneum. C. quom. & quand.*

24. Animo abſentes dicuntur Furioſus, demens, pupillus, adoleſcens, ebrius, dormiens, quia non intelligunt, quid agitur, licet ſint corpore præſentes *l. Diem proferre. §. coram. ff. de recept. arbitr. l. 2. §. Furioſus ff. de procur.* reliqui modi, arbitrio judicis committendi, ſecundum *Felic. in c. quoniam. n. 9. Ut lit. non conteſt.*

25. Diverſimode autem hæc abſentiæ genera pro ratione Subjectæ materiæ applicantur, ut is, qui hoc caſu abſens

mox

mox diverso casu præsens dicatur, quare accurata eorum separatio & distinctio facienda.

26. In materia usucapionum & præscriptionum pro absentibus reputantur, qui non sunt ejusdem provinciæ, aut in eodem territorio *l. fin. C. de long. temp. præscr. §. 1. J. de Usucap. gl. in pr. J. eod.* quin imo qui habet domicilium, licet persona ejus diu absens fuerit, nihilominus pro absente non habetur, sibiq; id imputare tenetur *Bald. cons. 488. d. l. fin. C. de long. temp. præscr.* nec non & is, qui reliquit familiam & filios in loco, se absentasse respectu domicilii, dicendus non est, *Alex. Cons. 89. in fin. lib. 5.* Nec is inter absentes referendus quoad effectum præscriptionis, qui sub eodem præside vel ducatu in alia civitate, vel loco habitat, quia licet civitates & loca sint diversa, tamen quando sub unius principis sunt imperio, absentem facere non possunt: Si verò civitates sunt diversi Dominii, vel etiam proprium habent regnum & de facto superiorem non agnoscunt, tunc quælibet civitas facit quasi provinciam, & inter absentes erga invicem incolæ vel cives reputantur *Alex. d. cons. 89. lib. 5. n. 18.*

27. In contractibus & stipulationibus absentiam æstimamus, si contrahentes tanto intervallo absunt, ut se invicem exaudire nequeant *l. 1. l ult. ff. d. V. O. l. pen. C. de contrah. vel commut. stip. §. item. J. de inutil. stipul.*

28. In judiciis & denunciationibus absens est, qui in Judicio aut domi non est, vel qui est extra continentia urbis *d. l. Absentem. de V. S.* Vel qui citatus non est, aut quem citari difficile est. *l. aut qui aliter. in pr. ff. quod vi. Alciat. in l. Mulieri. §. Abest. d. V. S.* paria enim sunt non facere, & non commodè facere posse *l. Nepos ff. eod.* vel etiam, qui citatus non comparet ad eum, de quo quæritur, actum *l. 4. §. Prætor ait ff. de damn. inf.* aut qui domi vel foris latitat *d. l. Absentem. de V. S. l. 2. l. 7. §. illud. ff. quibus ex causis in possess. eat. l. 21. §. 2. vers. Cæterum. ff. ex quib. causis mai.*

29. In testamento testis absentiam censemus ex eo, quod testatorem vel videre vel audire non possit testantem

l. Hæ

l. Heredes. ff. qui testam. fac. poss. l. non speciali. C. de testam. idem in genere ad materiam testium accommodari potest.

30. Circa procuratorem dandum absentiam æstimamus, si extra continentia urbis sit constitutus, nam intra continentia urbis degentis Domini Procurator præsentis appellandus *l. 1. §. f. l. 6. & 7. de procur.*

31. Reipub. causa & propter militiam absentes magis causa quam loco absentiam æstimant: at studiorum causa abesse dicuntur, qui in Academiis vivunt & peregrinantur.

32. Quoad Tutoris dationem pro absente demum habetur is, qui non est in urbe vel civitate, municipio aut oppido, nec in ejus continentibus, ubi tutor petitur, quare præter quinquaginta dies ei datur tempus ad se excusandum *§. qui autem vlt. J. de Excus. tut. l. 3. de V. S. l. scire oportet. §. Multa. l. quinquaginta. ff. d. V. S. l. 6. C. eod l. 1. de Admin. tut.*

33. Absentes dicuntur canonici, vel de Universitate, quod non sunt in civitate, vel in loco servitii non degunt *l. quoties. C. de legat. § si vero. in Auth. C. de Exhib. reii. l. ut perfectius. ff. de ann. except.*

34. Et hæc de absentiæ Homonymia & respectu diversarum materiarum diversâ absentiæ applicatione. Proximum est, ut in ejus quasi species, differentias & modos inquiramus, & quidem primò in genere, deinde in specie.

35. In modis & differentiis absentiæ respectu diversorum casuum determinandis, non una omnium est sententia, *Menochius in Tract. de recup. possess. in remed. 6. n. 16. inquit: Communem omnium Dd. opinionem esse, quod quinq; sint genera constituenda.* I. Absentia Necessaria & probabilis, ut cum quis Reipub. causa abest. *l. 1. in pr. ff. ex quibus causis mai.* Vel causa militiæ. *l. 40. Ex quibus causis.* item causa infirmitatis *l. quæsitum. 60. ff. de re judic.* qui hyeme vel navigatione impeditus abest. *l. si cui. 38 §. plane. ff. ex quibus causis mai. Odd. de rest. in integr. part. j. quæst 7.* Sic & qui ab hostibus captus est, quod quandoq; extenditur ad captos à latronibus & Prædonibus.

36. II. Absentia probabilis tantum, non necessaria, ut

qui studiorum causa absunt, & propter bonum publicum peregrinantur, quibus propterea in jure multa privilegia concessa sunt *Aut. Habita. C. Ne filius pro patre.* & qui favore religionis absunt. *Castrens. in l. Filius familias. §. procuratorem de procurat.*

37. III. Absentia necessaria & non probabilis, ut in Bannitis, relegatis & qui metu criminis commissi recesserunt.

38. IV. Absentia voluntaria sine contumacia, ut in negotiatoribus & aliis, qui sui lucri & commodi causa absunt: *Gloss. in l, aut religios. ff. de procur.*

39. V. Absentia Voluntaria cum contumnacia, cum legitimè citati à Judice contumaciter comparere non volunt *l. contumacia. 53. ff. de Re Judic. Mynsing. in comm. J. de Action. n. 22. & seq. Jason in §. rursus. in pr. J. de Action. Card. Tusch. tom. 1. pract. concl. in verb. Absentia.* licet quandoq; in sui odium habeantur pro præsentibus. *l. properandum. §. sin autem. C. de Judic.*

40. Verùm *Sfortia Oddus in tr. de rest. in integr. part. 1. quæst. 5. art. 7.* statuit, modo dictam divisionem esse defectivam, quia nihil ponit de Absentia Ordinaria ex causa domicilii, quæ tamen hincinde occurrat in materia restitutionis, citatque astipulantem. *Bald. in l. fin. C. de præscr. 10. vel. 20 annor.* Ulteriusque invehitur in divisionem communem, quod nihil agat de absentia necessaria, quæ licet non sit laudabilis id est, prærogativa digna, tamen non sit vituperabilis & improbabilis, ut absentia litigii causa & similes.

41. Aliam igitur substituit divisionem, quod absentia vel sit ordinaria vel Extraordinaria. Ordinaria, quæ ratione diversi domicilii causatur. Extraordinaria quæ talis sit respectu discessus & absentationis personæ accidentalis, quæ vel Necessaria vel Voluntaria.

42. Necessaria, quæ ex jussu causantur Principis, vel legis, & est vel laudabilis, prærogativâ, præmio & honore digna, qualis absentia Reipub. vel militiæ causa: Vel vituperabilis, quæ causa relegationis, vel Banni, vel timore pœnæ suscipitur, locumque habet in excommunicato: Vel neutra,

quæ

quæ nec laude vel vituperio digna, ut in captis à latronibus, & qui litigii causa absunt.

43 Voluntaria quæ sponte suscipitur, est itidem vel laudabilis, ut absentia studiorum, vel vituperabilis, quæ sine causa suscipitur, vel otii, voluptatis vel latitationis gratia, quæ & contumacia dicitur: Vel neutra quæ nec luadabilis nec vituperabilis, ut quæ mercaturæ vel lucri causa suscipitur. *Odd. in tr. de rest. in integr. d. l.*

44. Addunt non nulli & alias absentiæ differentias, vel potius adjuncta: Vt abesse bona fide *l. 30. ff. de Noxal. L. 19. de damn. infect.* Vel dolo & mala fide *l. 34. de reb. auth. Jud poss. l. 5. ex quibus caus. mai.*

45. Respectu temporis, alia absentia dicitur brevis, alia diuturna, quæ tamen Judicis arbitrio committitur determinanda. *Hypoll. de Marsil. in l. 14. de quæstion.*

46. Ratione effectus quidam distingunt absentiam in damnosam & non damnosam: Damnosa cum vel ipsa absentia per se nocet, vel pœna absentiæ damnum infert; licet enim absentia alicujus semper æqui bonique sit consulenda, *Bald. in l. Bonæ fidei. C. de jurejur.* in odium tamẽ ejus non semper excusatio admittitur; hinc fit, ut absentes comparentur & habeantur pro mortuis *Boeri. Decis 88. n. 2.* cumprimis quantum ad hæreditatem consequendam, vel ad beneficia impetranda, aliasque similes conditiones ecclesiasticas obtinendas. *l. Mulcta. in pr. ff. de condit. & demonst. Bald. in l. Mater. n. 18. C. de Rei vind.*

47. Absentes Electores legitimè vocati, & in termino non comparentes, vocem perdunt. *Aurea Bull. c. 1. §. Princeps verò. c. quod sicut. de Elect.* nec absentes computantur in numerum eligentium, etjamsi ratificent: *Innoc. in c. in genesi. de Elect.*

48. Pauperes absentes à civitate vel loco domicilii legantis pauperibus, non continetur sub tali legato, quod factum est pauperibus in civitate, vel loco legantis. *Alex. cons. 91. n. 7. lib. 7.* maximè, si per decennium absint. *Alex. d. l. n. 8. Card. Tusch. concl. 34.*

49. Curiales, qui sine licentia se absentarunt, puni-

pontur reversi, & si per biennium steterint, ponuntur post quintum in ordine ejus, quem præcedebant; Si per triennium, ponuntur post decimum: Si per quadriennium, incipiunt tanquam novissimi: Si per quinquennium, spoliantur & privantur cingulo, quo erant honorati, ut quasi pro mortuis habeantur. *Bart. in l. penult. C. de domest. & Prot. Alex. Cons. 54. n. 5. lib. 4.*

50. Episcopus in jussu Principis absens ultra annum, munere suo privatur. *Nov. 6. c. 2.* Advocatus absens ultra biennium sine commeatu, vel ultra quinquennium cum commeatu, à loco Judicii, perdit matriculam & privilegia collegii. *L. per banc. & ibi Bart. C. de Advoc. div. Jud. l. 3. C. de primis.*

51. Studiosus vel Scholaris absens à studio vel Academia per quinquennium iterum debet immatriculari *l. 2. C. Eod. L. 1. C. de domest. & protect.* & Absentes qui tenentur residere, puniuntur multis modis *Conc. Trid. sess. 6. c. 1. & 2. de reform. & sess. 23. ibid.*

52. Forensis, qui contraxit domicilium in loco, si recedit, & stat absens per quinquennium, præsumitur dereliquisse domicilium, maximè si reversus sit in patriam. *Alex. d. l.* In Judiciis reus se absentans, habetur pro confesso *l. contumacia. 53. ff. de re Jud.* In præscriptionibus 20. annorum absentia dominium aufert. *pr. J. de Usucap.*

53. Non damnosa absentia dicitur, quæ vel damnum non infert, vel si illatum sit, per restitutionem in integrum succurrit: sic enim *Prætor* de absentibus *in L. 1. ff. Ex quibus causis mai. Si cujus, inquit, quid de bonis cum metu, aut sine dolo malo reipub. causa abesset, inve vinculis, servitute, hostiumq; potestate esset.* & paulo post: *Si qua mihi alia justa causa esse videbitur, in integrum restituam.* Ratio est: quia in absentia necessaria & probabili, quoad favorabilia, habentur pro præsentibus. *l. Absentia. ff. de. R. J.* Secus quam in necessaria & nonprobabili, nunquam enim absentia juvat Bannitum, Sed habetur pro præsente in damnosis, & re-

& retinet omnia munera, quæ ei sunt onerosa. *Bald. conf. 54. Roman. conf. 73. n. 3.* Et si hæc necessaria & odiosa absentia damnum dederit ingens, sibi imputet absens, quod non reliquerit procuratorem. *Jas. de resc. act. ad tit. de Action.*

54. Hæc necessitas relinquendi procuratorem etiam locum habet in absentia voluntaria *Ias. in l. in jus vocare. 2. n. 29. de in jus voc.* nemo enim ex quacunque causa excusatur, si commodè potuit habere procuratorem. *Jas. d. l.* aliquando tamen absentia voluntaria in damnosis excusat, non tam ex capite absentiæ, quàm ignorantiæ. *Oldrad. conf. 313. n. 7. & seq.* ubi plura refert exempla. *Alex. conf. 71. lib. 1. n. 21.* absentia namq; justam inducit ignoratiam. *Bart. in l. cum filius. §. in hac. ff. d. V. O. in pr.* Imò datur in damnosis quandoq; restitutio ob probabilem ignorantiam *Corn. Conf. 219. lib. 2. Dec. conf. 58. col. fin. & conf. 164. col. fin. Paris. conf. 100. n. 74. lib. 1.* Ignoranti enim culpa imputari non potest *l. argentum. ff. commodati.*

55. At qui ex justa & necessaria causa absunt, iis non debet imputari, quod per procuratorem sibi non curarint subveniri *l. Sed & si 26. §. fin. ff. ex quibus caus. mai.* non enim commodè semper fieri potest, ut à profecturis Reip. causa, vel captivis, aut metu detentis, idoneus procurator deligatur, cum quandoque proficiscentium tanta sit festinatio, vel alia necessaria impedimenta, ut iis non veniat in mentem, ut administrationem bonorum & negotiorum aliis demandent; imo quandoq; licet procuratorem relinquunt, si tamen per ejus negligentiam damnum illatum est, adjuvari debent, si malint restitui, quàm interesse mandati actione persequi. *l. 16. §. f. ff. ex quibus caus. mai.* Cur enim his ceu deligentibus Patribus familias minus succurendum esset, quam illis, qui res suas aliis committere neglexerunt *l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. credit.* nec melioris debent esse conditionis, stulti, quàm periti. *l. servius 4. ff. quod vi aut clam.*

56, Absens porro & ignorans puniri non debent. *l. generali. C. de tabular. l. ex malef. §. 1. de O. & A.* nec contra absentem, nisi forte contumacem, inquisitione procedi potest de

 jure.

jure *Clar. in pract. quæst. 11. pr. Farin. de inquis. lib. 1. tit. 1. quæst. 1. n. 69.* licet consuetudo quandoq; contrarium docet. *Maria in C. qualiter & quand. n. 91. de Accus.* multò minus judex contra reum absentem procedere definitivè potest, si ei videlicet de causa non liquet, quod si fiat culpa absentis rei, missio fit inpossessionem bonorum ejus, sin autem culpa actoris non liquet, reus est absolvendus. *Paulus de cast. ad l. properandum. §. sin autem. C de Judic.*

57. In criminalibus quoq; nec absens propter delictum, quod ipsi absenti imputatur, definitivè condemnari potest. *l. absentem 5. ff. de pœn.* Nec de jure Canonũ contra absentem, lite nondũ contestata, deveniri potest ad condemnationem, aut ad testium receptionem. *Abb. in c. Verit. n. 20. & 27. de dol. & contum.* ita nimirum, ut puniatur corporaliter, vel pœnâ corporis afflictivâ afficiatur, rectè tamen ad relegationem, vel confiscationē bonorum proceditur *d. l. Absentem. de Pœn Bald. in L. Absentem. C. de Accus. Anton. Gometz. in l. 86. Tauri. n. 1. Boss. in tit. de requireis. n. 1. Joh. Fab. in l. cunctos. C. de Trinit.* Si verò statuto sic disponente, judex contra absentem definitivè procedere potest, ut corporaliter puniatur, tunc potest extraneus allegare innocentiam delati absentis, *Bald. Cons. 100. & 107.* & quatenus allegant i causas denegaretur probatio, appellari potest. *d. cons. 100. Syntagm. comm. opinion. tom. 2. p. 444.* an autem promiscue in criminabilibus procurator pro absente, & quatenus admitti debeat, infra videbimus.

58. Explicatis itaq; modis & differentiis absentiæ, in specie nunc subjicienda absentiarum exempla & casus, in quibus absentiæ ratio habenda & quidem ordine illo, quem in speciebus absentiæ referendis secuti sumus. In necessariâ & probabili absentia primum sortiri videntur locum, qui Reip. causa absunt.

59. Absens autem Reip. causa is videtur dicendus, qui publici muneris, vel offici gratia mittitur à Principe *Boe. in quæst. 17. n. 7.* Vel Repub. aut ê contra mittitur ad eos, quales sunt, proconsules, qui ad ærarium delati, aut in commentarium Principis *l. 32. ff. ex quibus caus. mai.* nec non ii,

qui

qui missi sunt, ut milites ducerent, aut reducerent, aut legendi milites curam generent. *l. 35. pr. ff. Eod.* Qui ad malos homines compescendos mittuntur *d. l. 35. §. 5.*

60. Milites qui in castris degunt, vel in castra eunt, redeuntve, pro Repub. absunt *l. 7. Eod.* An autem milites abesse sint dicendi, qui domi vel in patria militant, & ex hoc gaudeant restitutione ex edicto, maximè dubitatur; cum & alii magistratus, qui domi, pro Repub. publico funguntur officio, non hoc habeant beneficium, licet vel maximè majori emolumento & commodo sint Reipub. Verùm circa hoc dubium observandum, quod milites, quia rebus suis superesse non possunt, non restituantur ex causa absentiæ, sed potius ignorantiæ; milites enim jura ignorare creduntur. *Odd. d. rest. in integr. part. 1. quæst. 6. art. 7.*

61. An porro hoc beneficium edicti specialis Soli Reip. Romanæ, an verò & aliis simul competat, inquirendum: & primo intuitu pro Repub. Romana pugnare videtur. *l. Sed etsi. §. Final. ff. ex quib. caus. mai.* At veritati & æquitati magis consonum esse videtur, quod illi, qui absunt suæ civitatis causa, Reipub. scil. suæ causa rectè abesse dicuntur, quia & aliæ civitates indigent hujusmodi absentiis suorum civium, & milites qui pugnant pro patria suà, restituendi sunt ex eodem capite, quo restituuntur, qui pugnant pro urbe Romana, idem igitur & hic dicendum. *Odd. d. loco.*

62. Nec tantum actu militantes hoc privilegio gaudent, sed & ii, qui causa exercitus, & illius utilititas gratia in bellum eunt, licet non militent, ut Ductores, quæstores & lectores militũ, Medici, Juridici & alii ministri Justitiæ, & cæteri id genus, qui exercitui inserviunt, quo & militum mulieres referendæ *l. 1. C. de Uxor. milit.*

63. Naviculatii quoq; & negotiatores, dum annonæ urbis inserviunt, Reip. causa non malè abesse dici possunt *l. 5. §. Negotiator. 3. ff. de jurib. immun.* Sic & qui missi sunt ad gratulandum Principi, huc referuntur. *d. l. 36. §. 1.* vel deniq; qui aliam ob causam Reip. causa extra urbem abeunt. *d. l. 35. §. 3.*

64. Reip. igitur causa abesse non videntur, qui non coacti, sed liberâ legatione, & sui commodi causa absunt. *l. 14. ff. d. legation. l. 4. in fin. l. 36. ff. ex quib. caus. mai.* ingerens enim

se of-

ſe officio contra publicam ſanctionem, beneficio abſentis non fruitur, nec illicitum factum ulli dat privilegium. *l. Si cui 38. §. 1. ibidemq́ Bald. ff. Ex quib. cauſ. mai.* quinimo non Reip. ſed potius affectata & ſua cauſa abeſſe cenſetur, qui eſt in officio exigni valoris. *Ludov. Rom. Sing. 597.*

65. Quàà civitate mittitur ad aliam, an is pro Repub. abeſſe dici poſſit, plurimi dubitant, & licet eum ex juſta cauſe abeſſe, negari nequeat. *l. 26. §. fin. ff. Eod. Jaſon. in l. cum quidam. ff. de acquir. Hæred. & in §. rurſus. J. de Action. d. n. j. ad 6.* quia tamen publici appellatio, ad populum Romanum plerumq; pertinet, cujus reſpectu reliquæ civitates ſunt privatorum loco. *l. 15. & 16. ff. d. V.S.* ex cauſa Reip. abeſſe non videntur. *d. l. 26.*

66. Milites etiam, qui non in expeditione verſantur, ſi in commeatu degunt, pro Rep. abeſſe non intelliguntur. *l. 1. ff. de re mil. l. 34. pr. ff. ex quib. cauſ. mai.* militū enim privilegia non extenduntur extra caſtra. *Odd. de. reſt. in integr. part. 2. quæſt. 6. art. 5.* Deniq; nec ſervi Reipub. cauſa abeſſe poſſunt. *l. ult. de R. J.* beneficiorum enim juris civilis non ſunt capaces.

67. Abeſſe autem Reipub. cauſa incipiunt, ut primum ab urbe profecti, licet nondum provinciam exceſſerint, ad usq; donec in urbem revertantur. *l. 32. ff. ex quib. cauſ. mai.* imò tamdiu abeſſe videntur, quamdiu officio ſuo præſunt, quod ſi finitum fuerit officiū, jam deſinunt abeſſe Reip. cauſa, proindeq; illis mox tempora ad revertendū computantur, quibus reverti in urbem potuerunt, ſcil. ea, quæ lex revertentibus præſtitit. *l. 3. ff. de V.S. l. 1. ff. Si quis caution.* niſi forte infirmitate, vel propter hyemen, navigationem, aut ſimilem caſum impediantur; in quibus ratio humanitatis ſemper haberi debet. *l. 38. §. 1. ff. ex quib. cauſ. mai.*

68. Quia autem publicum officium nemini debet eſſe damnoſum, ſicut nec in fraudem alterius alicui eſſe lucro vel compendio. *l. 29. ff. Eod. l. 140 ff de R J.* Proinde ſummis in jure hæc abſentia gaudet privilegiis, ut in favorabilibus habeantur pro præſentibus. *Menoch. conſ. 182. l. 2.* & in edicto Prætoris maximo ſtudio cavetur, ne per id tempus, quo Reip. cauſa abſunt, lædantur, & indultum eis beneficium reſtitutionis in integrum. *l. 1. ex quib. cauſ.* intra annum

tamen

tamen à die scientiæ petendum, quod beneficium hodie à die reversionis ad quadriennium extenditur. *Faber hic n.15.* eaque restitutione impetratâ, intra annum eis conceditur actio rescissoria adversus usucapientem. *gloss. hic Mynsing. in §.5. I. de Action.* Imo procuratorem profecturi constituere non tenentur, etiam lite contestatâ *L. Sed etsi. §.5. ff. eod.* ut eo lubentius publica onera suscipiant. Nec modo iis datur restitutio adversus privatos, sed etiam adversus Fiscum, & cōtra alium simul Reip. causa absentem, *L. ult. ex quib. caus. maj.* non attento, quod Privilegiatus adversus privilegiatum nō utatur beneficio. *Bart. & Dd. in Auth. quas actiones. C. de SS. Eccles.* Non enim procedit hæc regula, quando alterius privilegium est prægnantius, vel quando alter agit de damno vitando, alter autem de lucro captando: quando verò uterque tractat de damno vitando, præfertur is, qui habet justiorem causam. *l. 11. §. pen. & l. seq. ff. de minor. Mynsing. in §. rursus 5. I. de Action.*

69. Restituuntur quoque Reip causa absentes legati & Ambasiatores, non tantum in damno, quod domi passi sunt, sed etiam raptis vel derobatis in itinere damna sunt resarcienda. *arg. l. cum duobus. 52. §. quidam ff. pro socio.*

70. Non tamen ad lucrum odiosum datur hoc beneficium. *l. sciendum 18. ff. ex quib. caus. maj.* vel si sibi dari hanc legationem ultro petierint. *l. 4. l. 36. ff. eod.* vel si lædantur damno fatali, quod nihilominus passuri fuissent, etiamsi nunquam Reip. causa abesse cœpissent, veluti si per alluvionem pars aliqua prædio fuerit detracta, vicinique agro adjecta, reversi ex hoc capite & beneficio partem prædii amissam repetere non possunt, quia præsentes idem damnum sensuri fuissent. *l. is qui 34. ff. eod. Zas. in §. rursus. de Action.*

71. Sic & beneficium hoc cessat, si non fuerint reversi, cum commodè reverti potuissent, *d. l. 4. pr. ff. eod.* redire enim debent mox finito officio, nisi forte, ut supra diximus, infirmitate, tempestate vel alia prægnante causa impediantur. *l. si cui. 38. § tamdiu. ff. eod. l. 53. §. pœnam. ff. de re judic.*

72. Si verò Reipub. causa affuturus procuratorem dederit, restituendus num sit? negandum videtur, si modo per eum defendi potuit *l. is qui 39. ff. eod.* quia actione mandati suum consequi potest.

73. Absentes porro Reip. causa excusantur quoque à tutela, tum suscepta, quamdiu absunt: tum suscipienda, ad quam vocati, per annum habent vacationem. *§. item qui reip. 1. de excus. tut. l. 41. ff. de excus.*

74. Obsides alicubi diutius detenti, cum non malè & hi Reip. causa abesse, dici possunt, *c. ex rescripto de jurejur.* rectè ex hoc capite absentiæ videntur restituendi. *l. succurritur. in pr. ff. ex quib. caus. maj. l. in eadem causa l. nec non. eod.*

75. Sic lege Mennia eorum nomina, qui Reip. causa aberant, inter reos recipi interdictum fuerat, ut refert *Sveton. in Jul. Cæsare. c. 23.* Hoc namque casu judex supersedere debet à procedendo adversus reum donec causa ipsa cesset; quâ si non attenta, nihilominus procedat ad ulteriora, processus ipso jure nullus. *Jul. Clar. sent. lib. 5. quæst. ... n. 1.* & hactenus de absentia Reip. causa; sequitur proximè absentia propter studia.

76. Studiorum causa absunt, qui in exteris vivunt Academiis, studiisque ibidem indulgent, vel qui studiorum & morum instruendorum causa extra patriam peregrinantur, hi an ex probabili & justa tantum causa, an verò etiam ex necessaria causa abesse dici possint, haud immeritò controvertitur: & quidem communiter Dd. uno ore probabili ex causa eos tantum abesse contendunt, nixi *l. nec non. ff. ex quib. caus. maj.* ubi studiorum absentia expressè probabilis vocatur, & à necessaria separatur.

77. Verùm contrariæ sententiæ non minus eruditi viri astipulantur, moti hisce rationibus: quod hæc absentia non minus ac Reip. publicè utilis sit, ergo & necessaria, arguēdo nimirum à militia, cujus utriusq; eadem esse ratio videtur. Nec enim minꝰ defendere videmur fortunas nostras literarū peritiā, quam armis. *l. Nemini C. de advoc. div. Judic.* & causarum Patroni non minus sunt utiles imperio & Reip. quam milites. Denique idem astruere videntur *l. Advocati. juncta l. fin. C. de Palat. Sacr. larg. lib. 11.* ubi militum & Doctorum par dicitur esse militia, & quod paria debeant esse eorum privilegia.

78. At circa ultimam hanc sententiam accuratè distingvendum, quod hæc necessitas non sit consideranda respectu ipsius exercitii, an hoc officium necessariò, vel voluntariè sumatur: Sed respectu effectus & finis, cujus intuitu non minus necessarium dici poterit hoc studium Reip., quàm militaris scientia; quia sine literarum, præsertim legalium peritia, malè civitates gubernari, & civium opes juraq; defendi possunt. videatur *Odd. in tr. de rest. in integ. part. 1. quæst. 7. artic. 14.*

79. Dicuntur autem, qui studiorum causa absunt, non minus ex privilegiatâ causa abesse, & ex amore scientiæ involuntario & spontaneo exilio vivere. *Auth. Habita. C. ne fil. pro patr.* quorum maximè propterea misereri par est. Et proinde *in dicta auth.* Imperator ex speciali quadam dilectione eos ab omni injuria defendi mandavit, & generali & in perpetuum valiturâ lege decrevit, ut temeratores hujus sacræ constitutionis, qui vel scholaribus injuriam inferre vel tantùm præsumant, maximo supplicio afficiantur, imò etiam Rectoribus ipsis locorum, qui hoc vindicare neglexerint, gravissimam pœnam restitutionis rerum ablatarum, infamiæ & depositionis ab officio, dictavit, *in. d. Auth.* unde eadem privilegia illis tribuuntur, quæ competunt iis, qui absunt causa sui Principis, vel Universitatis. *c. ad Audientiam. in fin. extr. de Cleric. non resid. juncta l. Seiæ §. Pamphilæ ff. de fund. instr.* & extenditur hic summus favor ad Patrem filii absentis, ut si is absit filium in studio visitaturus, & interim in aliquo ei hæc absentia noceat, restituatur. *per gl. in l. 2. § legatur. in verb. venerit. ff. de Judic.* quam sequitur *Casp. Vallasc. in l. imperium. n. 188. ff. de jurisd. omn. Jud.*

80. Restituuntur etiam Scholares hoc casu ex clausulâ edicti generalis, si qua alia mihi justa causa videbitur. *per l. nec non. 28 ff. ex quib. caus. maj.* Nec tenentur relinquere procuratorem, nisi lis cum eis cœpta & contestata sit, quo casu cogitare debent, adversarium litem in absentia non relicturum: & si procuratorem reliquerint, à quo non legitimè fuerint defensi, non restituuntur, nisi prius excusso procuratore, qui si satisfacere non possit, nec sit solvendo gaudent

quidem restitutione, sed tantum ad appellandum, quia ipsimet quodammodo in culpa esse videntur, quod non idoneū reliquerint procuratorem. Si verò procurator mortuus fuit, vel eos defendere non potuit, tunc restituuntur ad totam causam. *l.1.§.f.ff. Quand. appel. Auth. Hodie. C. de Appell. L. Divus. ff. de Minor. gl. in L.f. ex quib. caus. maj.*

81. Quæri hic solet: An & ii gaudeant beneficio absentium, qui in patrio Gymnasio vel Academia præceptoribus famâ & eruditione florentibus uti possunt, & tamen sine causa quandoque alias invisunt Academias? Hoc casu respondendum videtur, quod quandoque præstet, locum mutare, quam semper patrio foco delicatissimus adhærere, non enim facilè mores mutant, qui domi semper resident, perpetuoque cum iisdem conversantur.

82. Hujus quoq; loci est: an scholares sumptus studiorum conferre teneantur? & quod regulariter non teneantur, quicquid studiorum causa & in libros emptos impenditur, probare videtur *l. quæ Pater. 50. ff. famil. Hercisc. Bart. in l. 1. §. Nec castrense. ff. de collat. bon. Bald. in l. filiæ. ff. famil. Hercisc. Jas. in Auth. quod locum, c. de collat.* idque non tantùm obtinet in patre, sed & si mater sumptus suppeditet. *l. Alimenta. C. de negot. gest.* nisi fortè credendi animo patrem misisse fuerit comprobatum. *d. l. quæ pater.* Credendi autem animus præsumitur, si filio aliunde facultates suppetebant, vel si aliunde ex certo stipendio, annuatim studiis legato, vivere possit, tunc enim creditur parens administratorio nomine de filii bonis has impensas potiùs fecisse, quam de suis. *arg. l. 34. ff. de negot. gest. l. f. 58. ff. de petit. Hered.*

83. An verò ex eo probari possit animus credendi, quod parens rationibus suis inseruerit sumptus, vel annotarit, dubitari posset? sed verius esse puto, quod memoriæ non credēdi animo hoc fecerit, cum pietas parentis & ipsa æquitas non patiatur, ut in dubio in rationem portionis, quæ ex defuncti bonis ad filium pertinet, hi sumptus computentur *d. l. quæ pater 50. fam. Hercisc.*

84. Porrò qui ex causa infirmitatis abesse cœperunt, ex probabili & necessaria causa abesse, non immeritò censentur,

tur, si enim quis propterea abest, ut opportuna ac salutaria remedia & medicamina quærendo, propriæ saluti consulat & balnea famosa inquirat, vel celebratissimum aliquem medicum sive Chirurgum adeat, ut hâc ratione sanitati prospiciat, cum in patria Medicorum ope destitutus, vitæ & salutis rationem habere non possit; si hic tempore absentiæ damno afficiatur, ei restitutio deneganda non est, *per l. sed et si. §. f. ff. ex quib. caus. maj.*

85. Sic qui abesse compelluntur, ne suo morbo aliis noceant, ut qui propter pestem, lepram, aut alium morbum cōtagiosum urbe expulsi fuerint, & sanitati pristinæ restituti, revertantur, si interim damnum aliquod passi fuerint, eorumve jura peirerint, restitutione digni videntur, cum nulla sua culpa, sed necessariò absuerint. *vid. Odd. in tr. de rest. in integr. part. 1. quæst. 7. art. 11. & 12.*

86. Ex eadem quoq; causa abesse intelliguntur, qui vel capti ab hostibus in servitute detinentur, vel latronum malitiâ impediuntur, *L. 1. in pr. ff. ex quib. caus. maj. L. item ei. eod. l. ait Prætor. §. si autem ff. eod.* & licet capti ab hostibus secundum præscripta juris, nulla bona possidere possint, & quasi mortui habeantur, ut restituendi non videantur *l. rectè ff. eod.* fictione tamen juris, cum spe futuri postliminii bona sua retineant. *l. 1. §. 1. eod.* omninò restitutioni locum faciunt. Si verò contingat, ut sine periculo ex hostium manu vel vinculis privatis evadere quis possit, nec tamen in patriam revertatur, hoc beneficio, utpote quod necessitati tantum & quidem extraordinariè inservit, gaudere non potest, *L. quibus diebus. ff. de cond. & demonst. Sfort. Odd. de rest. in integr. part. 1. q. 7. art. 7. n. 65.*

87. In detentis autem à latronibus diversum jus obtinet, quia illi primò ordinariè persequi tenentur latronem actione in factum, pro restauratione totius damni & interesse, quod interim passi sunt. *l. 2. in fin. juncta l. seq. ff. si quis caut.* ita tamen si habere regressum ad latronem, & hac actione damnum resarcire possint, quo casu non gaudent restitutione: Sin autem hâc actione ordinaria sibi consulere non

possunt, restitutio in subsidium illis deneganda non est, *l. succurrit. ff. ex quib. caus. maj.*

88. Quin imò si quis injustè detineatur à potentiore quodam & terribili, contra quem non sine magno periculo & incommodo actione experiri possit, ei restitutione in integrum, ceu securiori & pingviori remedio succurrendum. *Rimin. lib. 1. cons. 163. per tot.*

89. Tandem & edicto suo Prætor eos, ceu ex eodem capite absentes, complectitur, qui metus causa absunt. *l. 2. §. hoc a. ff. ex quib. caus.* in id tamen porrò inquirendum, quis ille metus sit, qui hanc absentiam facit necessariam, ut restitutioni locus sit. Communiter Judicis arbitrio eum esse æstimandum, statuunt *l. 3. ex quib. caus. Bart. in l. Hæc autem. ff. si cui plusquam per L. Falc. Decius in l. in omnibus n. 7. de R. J. Menocb. de arb. Jud. lib. 2. c. 35. n. 3.* quia enim circumstantiæ variant metum, quarum non semper rationem lex habere potest, Judicis hoc muneri & officio determinandum rectè injungitur.

90. Æstimare autem Judex debet tum ipsum malum ceu causam metus, tum Personas, tam metum inferentes, quam quibus infertur. Mala quæ rationabiliter timenda, potiora hæc esse videntur: Mors & cruciatus corporis *l. si per vim. C. quod met. caus. c. cum dilectus. extr. quod met. causa.* Vincula, quorum maximus metus *per l. nec timorem. ff. quod met. caus.* quibus nonnulli addunt carcerem *Abb. in cap. Accedens. n. 2. de procur. Maur. de rest. in integr. c. 401.* Deinde bonorum & fortunarum omnium perditio. *c. 1. extr. quod met. caus. Menocb. de arbitr. Jud. lib. 2. cas. 135. n. 9.*

91. Honoris & pudicitiæ amissio *l. metum. 2. ff. quod met. caus.* status & libertatis jactura *gl. in c. pen. in verb. Metum mortis. extr. quod met. caus.* Bellum tam civile quam externum, quo neq; tutum in patria morari, vel eo redire licet. *Paul. de Castr. in cons. 135. col. fin. lib. 2. Felin. in d. c. accedens. Menocb. lib. 2. de arbitr. Jud. cas. 153. n. 12.* Pestis in loco contagioso, cumprimis si & hoc accedat, ut jus illic locorum eo tempore non reddatur. *Rom. cons. 163. n. 3. Menocb. de arb. Jud. lib. 2. c. 153. n. 19.*

92. Æstimatis causis metus, quoq; personarum habere rationem judex debet, an qui comminatur, sit Rex vel Tyrannus, vel talis persona, quæ verisimiliter timeri debet, quarum minæ justum faciunt metum, *l. metum 3. ff. quod met. caus.* Cæterum quia minæ quandoque tantum suspicionem inferendi metum fovere videntur. *l. 2. C. eod. l. Hæc 4. ff. si cui plus quam per l. Falc.* proinde tum demum minæ justam metus habent excusationem, si is qui minas dedit, exequi quoque minas soleat, & severior sit in factis, quam in verbis; minæ enim gloriosi alicujus Thrasonis nullius esse debent momenti, nec hic attenduntur. *gl. in l. metum. C. quod met. caus. l. Fulcin. §. 1. ff. de quib: caus. in poss. eatur*, ex personis enim hominum dicta pensitanda *l. un. C. si quis Imp. maled.*

93. Juramento constrictus de non discedendo de aliquo loco, justam habere videtur absentiæ excusationem, ut si non ex speciali, saltem ex generali clausula sit restituendus, quia vinculo juramenti detentus, captus quodammodo abest *c. ex rescripto. de jurejur.* imò ex justo metu hic abesse videtur, cum justissimus & gravissimus sit metus perjurii. *arg. l. 3. ff. ex quib. caus. maj.* & anima cunctis bonis sit præferenda, *l. sancimus. C. de SS. Eccles.* proinde & ex hoc capite restitui potest. *l. 2. § 1. ff. ex quib. caus. Odd. d. l. n. 50.*

94. Ex necessaria tantum causa absunt primo Banniti, quos Cicero illos vocat, quibus aqua & igni interdictum est. Aliis Bannum est exilii species, quæ ab antiquis proscriptio dicta fuit, quod nomen videtur esse neotericum, cum res sit antiquissima: *Oldendorp. ad tit. de Hæred. inst. l. 1. n. 14.* Bannum definit, quo omnia humanitatis jura, vicissitudinesq; officiorum & commercia interdicuntur rebellibus: Vel quod sit quædam coercitio delicti vel contumaciæ, quæ ex authoritate legis, Jurisdictionis aut judicis principaliter procedit.

95. Competere autem Banni indictionem jure soli Cæsari plures autumant, qui generalem ubiq; jurisdictionem habet: Cæteris Magistratibus non Banno, sed relegationibus aliisq; pœnis utendum esse.

96. Cæterum constituit *Oldendorp. d. l.* tres Banni species, quas hodiè in Germania frequentari putat: quod *primum* fiat à Camera Imperiali, ubi si quis bannitur, idem est ac si quis banniretur ab Imperatore, qualiter bannitus perdit omnia jura civilia, ubicunq; locorum sit. *Secundum* Bannum fieri dicit Rotvvilæ, ubi itidem est judicium imperiale, attamen limitatam habens jurisdictionem, quæ extenditur in Alsatiam, Brisgoiam usq; ad Rhenum, ut Bannitus à Rotvvilensibus, quidem dicatur amittere omnia jura civilia, eo quod bannum hoc fiat nomine Imperatoris, at effectus ejus non extendatur ultra limites jurisdictionis Rotvvilensium. *Tertio* ait procedere Bannum in VVestphalia, quod quidem judicium Imperiale, at & ipsum certos habet fines, & ideo pro finium ratione bannum inflictum operatur.

97. Porro secundum illum quoq; nonnullæ civitates Italiæ, ut Venetiæ, Pisæ, Senæ & aliæ, quæ præscripserunt sibi jura fiscalia, ita ut habeantur in territoriis suis pro Imperatoribus, Banni pœnâ utuntur; ita tamen, ut sicut Jurisdictio, sic & exercitium & effectus banni commensuretur territorio. *Oldend. d. l. n. 17.* Nos a. Bannum dupl. statuimus, Imperii & Provinciale: Imperii vocatur Universale, reliquorum verò Principum particulare. *Magn. Nobiliss. & Ampliss. Dn. Petrus Theodoricus, J Ctus, Facul. Jurid. Ordinarius, Præceptor & Patronus meus honorandus, in Coll. crim. disp. 11. Th. 4.* Quorum quoque respectu pœnæ magnam esse differentiam statuimus.

98. Effectus autem Banni est, ut in jure civili banniti habeantur pro mortuis, & pœna deportationis hodiè sublatâ, in quibusdam comparentur deportatis. *Accurs. in §. relegati. I. quib. mod. patr. pot. solo.*

99. An verò bannum Universale differat à Censura Imperiali, vulgo Keyserliche Acht. Dd. variant. quidam hanc dant differentiam, quod hæc censura primo sit annalis, antequam confirmetur, & quod adimat pacem & securitatem publicatis personis & rebus; Bannum verò non sit tempore limitatum, & efficiat, ut sic Bannitus apprehendi quidem possit in quolibet judicio, sed non passim occidi: At quia

Ban-

Banni verbum generale, rectius. *Oldendorf. d. l.* Bannum hodie dicit vocari Die Acht/& nomen Banni manere in Ecclesiastica Excommunicatione. *n. 14.*

100. Bannum autem quia contingit vel ex delicto, vel quandoque ex contumacia, proinde mox graviori, mox leviori pœnæ subjacet, de quibus pœnis *Oldend. dict. loc. & Jul. Clar. lib. 5. sent. quæst. 71. n. 5. & seqq.* indeque Restitutionem quandoque impetrant, vel per modum gratiæ vel per modum justitiæ. *prædict. Dn. Ordin. d. loc.*

101. Si autem Bannitus gratia Imperatoris vel Principis veniam pœnæ consequatur, non inutiliter quæstio movetur, an bannitus ex causa absentiæ à banno causata sit restituendus? ad quàm respondetur, quod licet quis non debeat ex eodem facto præmium & pœnam consequi. *l. Sive. ff. de neg. gest. gl. in l. Si cui. in pr. Eod.* cum banniti pro hostibus civitatis sint habiti. *Bart. in l. ut vim. ff. de J. & J.* col. 1. nec eorum absentia justa videatur. *l. Papinianus. ff. de minor.* communiter tamen Dd. eos ex capite absentiæ esse restituendos asserunt. *per l. Si qua militi §. 1. ff. ex quib. caus. mai.* non enim bannitꝰ jam rebannitus, vel in gratiam restitutus, ea perdidisse videtur, quæ concernunt publicam utilitatem, qualis est restitutio. *Bald. & Alex. in l. cum mulier. ff. ad S. C. Vell.* licet vel maximè durante banno ea amisisse appareat. *Nell. in tr. ban. part. 1. temp. 2. n. 69.* Nec obstat, quod eorum absentia sit culposa, sufficit enim quod fuerit necessaria.

102. Sic quoq; condemnati ad Triremes, post tempus pœnæ completum, si ad tempus fuerint condemnati, ex hoc capite absentiæ restitutionem petere possunt, nec obstat hic delictum, cum non propter delictum, sed propter pœnam delicti absunt. *Odd. de rest. part. 1. quæst. 7. art. 3.*

103. Ex hac necessitate licet quoque absint relegati tamen quia non eis commercium, ut bannitis interdictum, non ex hac causa restituuntur, quia possunt procuratorem dimittere: quem si forte dimittere non potuerunt, vel dimissus post modum mortuus sit, hoc casu restituuntur. *l. Sed etsi. §. 1. ff. ex quibus caus. mai. & ibid. gl. Bart. Bald. Alb. &*

 alii.

alii. l. Papinianus ff. de minor. Excipitur quoque casus quo causa fuerit ardua, quæ manibus procuratorum, propter præjudicia, quæ absenti crearentur, facilè non est committenda, quo casu dici potest: quod non possit, qui commodè non possit. *l. Nepos. ff. de V.S.* & cum ex clausula generali restituuntur.

104. Abest denique absentia necessaria carceratus: hic an propter absentiam in carcere causatam ex capite justæ absentiæ sit restituendus? disceptatur: & videtur quod beneficium ei non possit competere, cum hæc absentia ex proprio delicto fuerit causata. *L. Si cui in provincia. in pr. ff. ex quib. caus. mai.* Verùm contraria sententia jure nostro magis comprobata. *per l. succurritur eod. l. Vinculorum l. Verum est. ff. de V.S.* non modo si in carcere detineantur, sed etiam si sub fidejussoribus duntaxat. *l. nec non §. quis, ibiq; Bald. ff. ex quib. caus.* quia paria sunt sub custodia & sub fidejussoribus teneri *per l. 3. ff. de Custod. reor.* & ratio esse videtur, quod rebus suis superesse non possunt. *l. non enim. l. in eadem. ff. ex quib. caus.* Si verò carceratus potuit procuratorem mittere & mittere neglexit, ex causa absentiæ non excusatur nec restituitur. *l. Papinianus. §. 1. ff. de minor.* Nisi forte carceratus postea innocens fuerit repertus, quo casu, quia pro veritate passus fuit, & quasi pro publico bono abfuit, restituitur, licet procuratorem non miserit. *Dec. cons. 138 n. 7. in fin. Odd. de rest. p. l. quæst. 7. art. 5.*

105. Ad Voluntariæ absentiæ exempla jam progressuri paucis agemus de Absentia in præscriptionibus: nec enim exigua ratio absentiæ habetur in materia Usucapiononum & Præscriptionum adeo ut cum contra præsentem decem annis perficiatur, hoc beneficium in absente ad 20. annos in rebus immobilibus corporalibus & incorporalibus extendatur *pr. J. de Usuc.* & si is contra quem præscribitur quibusdam annis est præsens, & aliquot annis absens, adjiciendi sunt supra decennium tot anni, quot annis ex decennio fuit absens. *Auth. quod si quis. C. de Præscript. long. temp. Mynf. in comment. J. de Usucap.*

106. Fen-

106. Feudum verò 30. annorum præscriptione acquiritur. *cap. unic. §. Si quis per 30. annum tit. 26. lib. 2. feud.* in actibus civilibus 40. annorum præscriptio currit contra absentem *l. omnes. C. de præscr. 30. vel 40. ann.* quæ plenissimam parit securitatem, nec impugnari restitutione potest. *Odd. p. 2. quæst. 90. art. 2. n. 18.*

107. Quia verò, ut principio diximus, præsentia vel absentia non uno modo semper ubique accipiuntur, sed varias pro ratione materiæ accipiunt interpretationes, idem & hic observasse usu venit.

108. Æstimatur autem absentia in negotio usucapionis ex eo, cùm præscribens, & is, adversus quem præscribitur, in eadem provincia, quæ ab uno præside administratur vel in uno territorio ubi civitates suas proprias habent administrationes domicilium non habent. *L. fin. C. de. long. temp. præscr. ubi gl. & Dd. Felin. in c. quoniam. n. 10. Alciat. in l. Mulieris. ff. de V. S. Balb. de præscript. in 9. part. 4. quæst. 4. in fin.* At inter clericos eadem privincia dicitur respectu ejusdem Archiepiscopatus. *Salic. in L. fin. C. de long. temp. præscr.*

109. In materiâ hâc præscriptionum communiter magis attenditur identitas vel disparitas domicilii, quàm corporalis personæ absentia vel præsentia, ut probata videatur absentia, probato, eum nullum ibi habere domicilium. *Specul. de præscr. & Ceph. cons. 29 n. 14. vol. 1.* & è contra: ad præsentiam sufficere videtur, quempiam fovere domicilium in eadem provincia, in quâ præscribens habitat, licet absit quoad præsentiam corporalem. *d. L. ff. C. de long. temp. præscr. & ibid. gl. Angel. Bald. cæteriq; Dd.*

110. Unde si is contra quem præscribitur habitet quidem in eadem provincia, in qua præscribens habet domicilium, nihilominus quia in aliâ provinciâ gaudet domicilio, contra ipsum tanquam præsentem præscriptio decennii male intentatur. *Innoc. in c. de quarta. de præscript.* & si contingit, ut quis in pluribus provinciis habeat domicilium, dicendum videtur, eum in omnibus esse pro præsente habendum.

111. Dubitari hic posset, si præscribens non habet domicilium, ubi rem præscribendam possidet, an præscriptio istiusmodi sit inter præsentes vel absentes dicenda? & resp. *Bald.in L.fin.C.Ubi in rem.act.* quod sit habenda pro præscriptione inter præsentes, & quod ex quo præscribens sortitur forum in loco rei sitæ, quasi domicilium ibidem contrahere videatur.

112. In præscriptione statutaria secus quandoque se res habet, & probatur absentia nonnunquam ex eo, quod absit tantum à loco, licet ibi habeat Domicilium. *Paul. Castr. cons. 94 n. 3. vol 1. Bald. cons. 488. n. 1. vol. 1.* nisi familiam vel liberos in civitate relinquat, qui cum sunt quasi pars corporis, abesse non erit dicendus: *Angel. Cons. 269.* quin & is, qui metu morbi abest, absentis beneficio gaudere potest, licet domicilium relinquat. *arg. L. 1.ff. Si quis caut.* dummodo tamen de justa ejus absentia constare possit, licet in favorabilibus habeatur pro præsente *L. 1. C. de ann. exc. L. quæsitum, ff. de leg. 1. l. si quis. ff. de cond. & demonst.* & isto casu valet regula: *Non valenti agere, præscriptio de jure non currit: d. L. 1. C. de ann. exc.* quia tempore morbi justitia tam facilè exerceri non potest *Calc. in cons. 3. n. 30.* & præscriptio sicut belli tempore dormire dicitur, ita & tempore morbi contra impedimentum hoc non currit. *L. 1. §. si quis. ff. de itin. act. q. priv. Mascard. de prob. vol 1. concl. 7.*

113. Sic & diversam statuunt nonnulli rationem esse habendam circa præscriptionis tempus, in provincia amplissima, quam angusta, quia in illa facilius Dominus ignorantiam prætendere suæ rei possit, quàm hic qui in angusta habitat provincia, proptereaque æquitati magis esse consonum, ut plus temporis, secundum moderationem supremi principis, concedatur in amplissima provincia habitanti, quàm ei, qui in angustâ domicilium contraxit. *Bachov. vol. 2. disp. 22. th. 4. lit. H.*

114. De Absentia præscribentis hoc notandum: Quod si is dolo se absentat, vel latitat ad hoc ne actor præscriptionem interrumpat, eundem actori esse condemnandum non

tan-

tantum ad damnum emergens, sed & ad lucrum cessans & omne interesse. *l. f. pr. ff. de eo per quem fact. l. arbitrio. §. si cujus dolo ff de dolo.* Si verò ex alia causa sine dolo abest, & interea actori tempus lapsum sit, habet restitutionem ad illud tempus; nec enim sicut absens damnum, ita neque lucrũ captare debet *l. 1. ff. de rest. mai. l. act. prætor. pr. l. item ait. §. 1. ff. ex quib. caus. mai.* Si tamen impedimentum hoc removere potuit, nec removit, vel per citationem adversarii *l. cum notissimi. C. de præscr. 30. vel 40. ann.* vel petendo dari procuratorem bonis absentis, quod defenderetur & lis peragi & ad definitivam sententiam perveniri potuisset, vel etiam si jure novo datâ interrumpendi formula, stante absentiâ rei non usus sit. *l. Ut perfectius. C. de ann. ext.* non restituitur, suæq; id negligentiæ, non impotentiæ adscribere debet, *Bart. in l. ignorare. C. de rest. mil.*

115. Sic etiam si adversarius relinquat, qui eum defenderet, non datur restitutio quia habuit, quem convenire, & cum quo experiri potuit. *l. 1. l. is qui. l. item ait. §. hac autem. ff. ex quib. caus. mai.* nemo enim in civilibus tenetur personaliter comparere, sed potest id per procuratorem præstare. *l. 1. §. nunc autem. ff. de procur.* imo actoris est inquirere, an absens reliquerit procuratorem, quia ignorantia hic excusationem non meretur. *L. ergo pr. ex quib. caus. mai.* nec id modo, sed insuper tenetur inquirere, præconio saltem publico, an quis habeat amicum vel consanguineum, qui eum defendere velit, ut is intra certum tempus se defensioni offerat. Quæ tamen diligentia inquisitionis incontumaciter absente necessaria non est. *gl. in. c. prolatum, in verb. parentib. extr. qui filii sunt legit.* Sed sufficit, ut publicum edictum ad valvas domus ejus affigatur, *gl. in. d. verb. parentibus c. quoniam. § 220. ut lit. non contest. vid. Odd. de rest. in integ. quæst. 72. art. 1.*

116. Absentiam hanc proximè excipit absentia in stipulationibus, quæ & hujus generis esse videtur. Ad stipulationem autem perficiendam tria cumprimis requiruntur. 1. Consensus. 2. Verborum solennitas, quæ utrin-

que fit interrogatione & responsione, & 3. Præsentia partium; unde mox fluit, inter absentes stipulationem non posse contrahi. *l. 1. pr. ff. d. V. O. §. item. J. de inut. stipul.* Sed in absentia partis factam ipso jure esse nullam:

117. Inquirendum itaque primò hic est, quis in contractu stipulationum propriè absens dicitur.: & censentur in hoc casu absentes, qui se invicem exaudire nequeunt, licet corpore sint præsentes. *gl. Bart. & Dd. in l. 1. pr. ff. d. V. O. & in §. item. J. de inut stip Alc. in l. Mulier. §. abest. ff. de V. S.* Unde qui præsens est & non intelligitur, præsens proprie in hac materia dicendus non est. *l. cor. ff. d. V. S. l. diem. §. Coram. de arbitr. Bald. in l. 1. quæst. 2. de error. Advoc. Bart. ibid. & in l. 1. §. propter ff. de postul. Specul. §. 1. de test. Abb. in c. pervenit. de testib. cog.* Nec sufficit proferre verba; nisi alter alterius verba auribus haurire possit. *Rimin. sen. 12. cons. 277. n. 1. vol. 2. arg. l. 1. pr. ff. de V. O. & l. 1. C. d. Usur.* Si itaque contingat, ut in diversis conclavibus vel cubiculis commorantes, vociferando sibi invicem stipulentur & promittant; præsentes stipulasse dicendi erunt. *Bald. in. d. l. pr. n. 8.* contra mutus & surdus quasi absentes, quia nec vocem proferre, nec se invicem audire possunt, stipulationem concipere non censentur. *l. Discretis. C. qui test. fac. poss. §. mutum. & ibi Od. J. de inut. stipul.*

118. Quamvis quoque propter solennitatem hujus actus semper in stipulatione præsentia præsumitur, quæ de jure civili simul complectitur intelligentiam, *arg. l. coram. ff. d. V. S. l. diem. ff. de arbitr. Immol. in l. Hæred. n. 2. ff. de testam.* aliquando tamen ea probanda venit per testes, qui non tantùm partium præsentiam, sed etiam eorum intelligentiam deponere & probare tenentur. *Bart. in l. 1. in fin. ff. de auth. tutor. & in l. diem proferre. § coram. De V. S. Bald. & Imm. in l. Hæredes. in pr. de testament.* nec enim ex præsentia semper præsumitur intelligentia, cùm præsentia intelligentiam naturaliter arguere non videatur, quia eam necessariò non sequitur *arg. l. 1. §. fin. & ibi Bart. ff. de Auth. Tutor.* præser-

tim

tim in eo, ex cujus personæ qualitate notitiam haberi non præsumitur; item in eo, qui in alium finem præsens est. *Ceph. cons. 183. n. 18. 20. & seq.*

119. Et porro hæc præsentia probatur etiam ex instrumento Notarii; ita ut ex verbis præsentiæ etiam simul intelligentia præsumatur. *Natt. cons. 124. n. 12. vol. 1.* verba namque Notarius in instrumento ponere videtur, ut civiliter intelligenda sunt. *Ceph. d. cons. 183. n. 30. Bart. in l. Quod si. ff. de test. tutel. & in l. 1. C. de Usur.* & instrumenta cum effectu accipienda, sicut & lex, testator vel contrahens, si dicat aliquid præsente aliquo fieri debere, intelligentiam semper includit. *Socin. Sen. in cons. 114. col. 3. vol. 1. cast. & Felin. in proæm. Gregor. n. 31. Alciat. in l. 1. pr. n. 3. d. V. O.*

120. Excipiuntur autem à prædictis piæ causæ, in quibus absentia partium propter summum earum favorem non abest. *Bald. in Auth. similiter. C. ad l. Falcid. & in l. illud. C. de S S. Eccles.* & stipulatio parte absente facta semper rata habetur etiamsi verba in ipsos absentes contra ejus naturam sint directa. *Bald. in c. innotuit. de Elect. & Rimin. Sen. cons. 118. n. 19. & seq. vol. 1.*

121. Hodiè quoque communi consuetudine & stylo Germaniæ receptum est, ut non minus valeant fidejussiones inter absentes per epistolam contractæ, ac si inter præsentes per solennia stipulationum essent celebratæ, modi enim qualitas usque adeo non attenditur, ubi finis & effectus intentionem habent. *Trent. vol 2. disp. 28. th. 4. L. A Hering. de fidejuss. c. 11. n. 28.*

122. Porrò nunc deveniendum est ad Absentiam in Judiciis, quæ fere ab omnibus absentiæ generibus aliquid participat, ut in speciali ejus tractione videbimus. Dicitur autem absens in Judiciis, qui legitimè à Judice citatus, nec in propria persona, neque per procuratorem vel excusatorem legitimè in judicio comparet: quod quandoque contingit ex causa ignorantiæ, cum vel citatio non rectè fuit denunciata, vel citatus extra provinciam profectus fuit.

quan-

quandoque fit propter justa impedimenta morbi, vel itineris: vel denique per contumaciam, cum quis vel latitat, vel malitiosè & pertinaciter sui copiam facere detrectat.

123 Contra verò absentiam ut in Judiciis actori consulatur, ad inventum est remedium citationis, cujus in jure tres modi seu species recensentur, quod citatio fiat verbis, Literis & Edictis. *l. cum vero §. hoc senatus. ff. de fideic. libert.* Verbis ordinariè fit citatio præsenti vel ad domum familiæ ejus. Literis eadem perficitur adversus absentem, in certo loco degentem.

124. Edicto inquiritur plerumque vel incerta persona vel quæ in incerto loco degit: Cui tamen non semper locus est, sed fere plerumque citatio ad domum, vel per nuncium præcedere debet: quod si autem propter personæ incertitudinem hac inquisitione nihil peragitur, admittitur citatio ex edicto generali. *l. si eo tempore. C. de remis. pignor. Auth. si omnes. C. ut se ab bar. abst. l. si vacanti. C. de bon. vacant.*

125. Speciali autem edicto demum defertur in casu necessitatis, quando aliò penitus modo citari non potest. *c. causa. de dol. & contum. L. Dies. §. prætor. ff. de damn. infect.* cum videlicet quidem persona est certa sed absens est in tali loco, ad quem non tutus datur accessus *Bart. in verb. per edictum n. 3. l. de ætate. ff. ad S. C. Trebell.* deinde & edicto locus conceditur in possessore vel absente vagabundo. *Bald. in l. si accusatoribus. Col. Ult. C. de Accus. & in l. consentaneum in 2. nota. C. Quom. & quand. Marant. de Citat. n. 83.* & ordinariè hæc citatio per edictum fit in foro vel curia. *Tiraq. de retract. consang. §. 9. gl. 3. n. 2.* quamvis vagabundorum citatio quandoque ad domum eorum, duobus testibus adhibitis, affigi soleat. *l. 4. §. toties. ff. de damn. inf. Menoch. de recup. poss. remed. 8. n. 101. & seqq.*

126. Fieri autem debet citatio tribus repetitis vicibus vel semel peremtoriè, quæ integrum temporis spacium includat. *Wesenb. in parat. ff. de re jud. n. 7.* Nec sufficit ad legitimam citationem, ut ea sit facta ad domum rei, sed insuper requiritur in Judiciis ordinariis, ut in initio causæ reus

coram

coram & in faciem citetur. *l.2. quomod. & quand. l. scire oportet. ff. de excus. tut. l.1. §. 1. ff. de lib. agnosc. Bart. in l.4. §. Prætor ait. ff. de damn. inf.*

127. Si tamen latitet vel absit forte, aut maxima diligentiâ adhibitâ, aliter personæ copia haberi non possit, tum hæc citatio rata est, non secus ac si coram & Præsens citatus fuisset, *l. Fulcinius. §. quid si latitare. & §. fin. ff. ex quib. caus. in poss. eatur. c. quoniam frequenter. §. porrò. & ibi gl. ut lite non contest. Bart. & Alex. in d. l.4. §. prætor ait, & late apud Vant. de nullitate sentent. ex defect. citat. n.84. & seqq.*

128. Si verò citatus absens semel fuit inventus, vel in personam citatus, eo in contumacia perseverante, postea satis esse videtur, si ad domum, in qua degit, denuncietur, aut si habitationem non habet, Procuratori ejus, vel inquilinis, vel extremum ad Ecclesiam. *l. nubi. §. Prætor ait. de Oper. nov. nunc.*

129. Debet autem porrò citatio continere, 1. Nomen Judicis citantis. 2. Nomen ejus qui vocatur. 3. Nomen illius, ad cujus petitionem fit citatio. 4. Causam, quare fit citatio. 5. Locum idoneum, in quo citatus compareat. 6. Tempus oportunum & justum. *vid. VVesenb. in parat. ff. de in jus vocand. n.13.*

130. Probatur hæc absentia rei inquisiti, vel per discussionem seu inquisitionem factam per nuncios. *Bart. d. l.4. §. Prætor ait. de damn. inf.* Vel etiam per famam & vulgi opinionem, quæ in hoc negotio, ubi aliqualis tantùm probatio requiritur, sufficit, ita tamen, ut hæc fama præ se ferat probabilem absentiæ rationem.

131. Quomodo autem in dubio judici constare de absentia possit, an sit in provincia, vel eandem egressus sit, diligentiori inquisitione dignum: & statuunt Dd. si penitus nullà de inquisito haberi scientia possit, ubi commoretur, quod præsumatur provinciam non exivisse, sed adhuc in eadem subsistere. *Menoch. de Arbitr. Jud. sentent. lib.2. cent.1. c. 40. n.8.* nec enim privati præsumuntur pro sua utilitate provinciam exivisse, cum procul dubio id alias dixissent familiæ, vel generalem procuratorem reliquissent, præsumitur enim

E ejus-

ejusmodi diligentia in privato in rebus propriis. *l. si constante. §. si maritus ff. soluto matrim.*

132. Si verò absens sit mercator, qui peregrè alias proficisci solitus est, & probetur eum recedentem multas pecunias secum abstulisse, aliudve quid egisse, ex quibus animus peregrè proficiscendi præsumi possit; vel quia in provinciæ finibus habitat, ex quibus conjecturis judex probabiliter arbitrari possit, eum esse extra provinciam, ad eum perquirendum Judex, examinata absentiæ causa, an sit probabilis, necessaria, odiosa, favorabilis vel voluntaria, æstimatâ item temporis & loci longinquitate, ætatis, sexus & valetudinis ratione habitâ, modo multum, modo parum temporis concedere debet. *Menoch. d. c. 40. n. 9. & 15. Bald. in l. ult. C. quom. & quand.* & ex æquo & bono constituere tempus potest, intra quod citatus comparere queat. *L. continuus. §. cum ita. ff. de V. O.* ita tamen, ut ad summum 20 milliaria in una die perficienda statuat, *juxta d. l. 1. & ibi gl. ff. si quis caut. l. 3. de V. S.*

133. Huic autem sententiæ non obstat, *d. l. continuus, ff. si quis caut.* quasi nullum in hoc sit judicis arbitrium, rectè enim *Menochius* asserit *d. l.* loqui de communi usu milliarium, quo tunc Romæ milliaria dimensa fuerunt, quia habitâ ratione communis usus homo tantum in die conficere potuit: At quia non unius, ut dictum, conditionis sunt homines, eorundemq; respectu ætatis, sexus, valetudinis, vel etiam consuetudinis maxima est disparitas, ut quilibet viginti milliaria in die conficere non possit, optimo jure hoc judicis arbitrio relinqui verius est, *Menoch. de arb. jud. sent. lib. 2. cent. 1. cas. 2. n. 12.*

134. Hinc militibus in expeditione armis onustis incedentibus, decem duntaxat in die milliaria conceduntur perficienda, *Veget. lib. 3. de re mil. Coras. lib. Epist. c. 15.* Et ex eadem ratione navigantibus ob ventorum varietatem & incertitudinem, certum tempus constitui non potest, *Alciat. in l. 3. ff. de V. S.* & si ex communi usu justum tempus præfigatur, hæc impedimenta, ut maris tempestas, & alia sunt subducenda. *L. 2. §. si quis Judicio. 3. ff. si quis caut. l. si cui. §. ult. ff. ex*

quib.

quib. cauſ. maj. Felinus in c. cum olim. n. 17. ſtatuit: Subducendos quoq; eſſe dies, qui cultu divino ſunt abſumendi: Alii & perſonarum habendam eſſe rationem putant, ut dies tam dominici, quàm feriati in Clerico ſubducantur; in Laico autem tantum dies feriati, utpote propter ſummam feſtivitatem ab omnibus celebrandi, *Menoch. de arbitr. Jud. ſent. lib. 2. cent. 1. caſ. 2. n. 17. 18.*

135. Rectè igitur omnium Judicio prædictæ circumſtantiæ à Judice expenduntur, nec enim citati diebus ac noctibus, omni tempeſtate contemptâ, iter continuare tenentur, modo non tam delicatè progrediantur, ut reprehenſione digni appareant, *Menoch. d. l.* Ante terminum itaq; effluxum non debet, nec poteſt judex procedere adverſus citatum, ſed expectanda ejus præſentia, donec tempus præfixum præterlabatur. *Bald. in l. ab eo C. quom. & quand.*

136. Utuntur & abſentes, ne abſentia à Judiciis illis ſit damnoſa, hoc remedio, ut profecturi conſtituant procuratorem, vel univerſalem cum libera, vel ſine libera: vel etiam ſpecialem, qui eorum negotia ex mandato in abſentia gerunt ad ſuum emolumentum. *l. ſervum. 33. §. fin. ff. de procur.* & vel in agendo, vel adminiſtrando: Vel ad lites omnes, vel ad unam. *l. 1. §. 1. eod.* cujus publicè intereſſe videtur, ne abſentes careant defenſore. *l. ſervum. §. 33. ff. eod. l. 4. §. 1. de Action.*

137. Quod ſi autem abſens procuratorem dare neglexerit, & citationis factæ ignorans, in termino non compareat, vel comparere non poſſit, rectè excuſator, defenſor vel etiam procurator ejus nomine, etiam ſine mandato admittitur. *Jul. Clar. in pract. lib. 5. §. ult. quæſt. 33. verſ. ſed numquid.* qui cauſas abſentiæ allegare poteſt, modo talis citati ſit abſentia, quæ legitimam excuſationem mereatur. *Bart. in l. penult. §. ad crimen. n. 18. de publ. Jud.* in probabilibus enim abſentiæ cauſis, vel ſi cauſas abſentiæ juris, vid. de loco non tuto, vel Judice non competente alleget, procurator ſine mandato non erit admittendus, ſecundum Socinum. *vid. Menoch. de arb. jud. ſent. lib. 1. quæſt. 80. n. 48. & ſeqq.* quin imò nec

sufficit, causas duntaxat allegare, sed & insuper probare convenit. *Ruin. cons. 118. n. 8. lib. 5.*

138. An autem in Judiciis criminalibus publicis quam privatis, in quibus pœna supra relegationem, vel etiam arbitraria imponi potest, absentis nomine ad agendum & defendendum procurator sit admittendus? apud omnes expeditum non est: Plurimorum & praxi comprobata opinio admitti non vult, *per L. penult. §. f. ff. de publ. Judic. l. 2. 3. & 5. C. de iis qui accus. poss. l. 1. ff. an per alium caus. appell. Dd. in d. l. penult. Marant. in specul. aur. p. 4. dist. 1. n. 35.* quæ sententia non infirmis niti videtur rationibus: quia si reus absens in pœnam corporalem esset condemnatus, executio non posset fieri in procuratorem, & sic judicia criminalia redderentur elusoria. *Alber. in L. servum. §. Public. de Procur. n. 18.* quin imo, licet in absentem condemnatio fieri non posset, procurator tamen ex eo esset puniendus, quod ministerium alieni timoris recipiat. *l. 1. §. incedit. ad SC. Turpill. Tholos. Synt. Jur. univ. lib. 32. c. 24. n. 11. & seqq.*

139. Excipiuntur autem nonnulli casus, in quibus procurator admittitur: Cum videl. absens definitivè condemnari potest, quod fit, si reus post litis contestationem abesse cœperit. *l. reos. 3. C. de Accus. & Cyn. ibid.* modo tamen non principalis, sed absentiæ causa defendatur. *L. absens. 71. ff. de procur. gl. & Dd. in L. 1. An per alium caus. appell.*

140. Sic & potest intervenire procurator ad proponendas exceptiones, dilatorias, declinatorias, & alias, quæ ante litis contestationem proponi solent, ut: quod accusator sit infamis, excommunicatus, vel aliàs inhabilis. *Bened. de Plumb. in L. penult. §. ad crimen. ff. de publ. Jud. num. 52.* dummodo talis exceptio nihil ad crimen ipsum pertineat.

141. Pater pro filio rectè intercedit, quia pro suo intervenit interesse. *gl. in c. veniens, & ibi Socin. extr. de Accus.* affectionis enim ratione multa conceduntur, quæ jure ordinario negari solent. *L. 2. §. 3. ff. quand. appell.* quod & in genere locum habere videtur, quoties quis suam suorumque injuriam

riam persequitur. *Bart. in l. licet. 42. in pr. ff. de Procur. l. cogendum. 45. eod.* Item cum actio criminalis civiliter instituitur ad pœnam pecuniariam. *l. un. C. quand. civ. act. prajud.* Ab universitate tamen rectè procurator in criminalibus dari videtur, *arg. l. 6. §. 1. ff. quod cujusq. univ. nom.* sicuti etiam illo casu, quo de injustitia & nullitate Banni seorsim à delicto principali causa ventilatur, *Angel. & Immol. in c. veniens. extr. de Accus.* In reliquis si delinquens per Procuratorem compareat, nihilominus contumax reputandus est. *Angel. in L. si Actor. ff. de Procur.*

142. Moribus tamen nostris & jure Saxonico indistinctè, tam in civili, quàm criminali actione procurator admittitur, quia hac lege accusator non tenetur ad pœnam talionis, si in accusando defecerit, sed tantum ad interesse & pœnam pecuniariam. *Artic. 68. lib. 1. & artic. 5. lib. 2. Fachin. differ 41. Chilian. c. 47.*

143. An autem absens criminaliter accusari possit? communiter negant Dd. Sed quod tantum libellus contra reum sit offerendus. *L. Absentem. C. de Accus. l. 2. C. de exhib. reu. VVesenb. in parat. ff. de Accus. n. 10.*

144. Maximè hic controversum, & in utramque partem lis agitatur, An absens possit condemnari? Ubi distingvendum, ex qua causa reus absit: Num per contumaciam, vel ex metu pœnæ fugiens absit, & citationi deferre nolit: an verò ex alia justa causa, puta ignorantiæ, aut alio legitimo impedimento citationi parere non potuerit.

145. Priori casu, si solemnibus edictis & denunciationibus non defert, nec suspicionem contumaciæ legitimis excusationibus avertit, inquisitione & condemnatione adversus illum proceditur ad infamiam usque & relegationem. *L. absentem. ff. de pœn. l. absentem C. de Accus.*

146. Excipiuntur autem hic 1. crimen læsæ majestatis. 2. delictum facientis Spadonem. *L. Cornelia. §. constitutum. ff. ad L. Cornel. de Sicar.* & 3. venalis perfidia apparitorum, *L. Ne diu. C. de pœn.* quæ tanquam gravissima delicta, graviori pœ-

mæ subjacent. *Hyppol. ad L. Cornel. n.7.* item si lis fuerit contestata. *tot. tit. extr. ut lit. non contest*

147. Absentium autem, vel etiam facta citatione aufugientium bona judicis authoritate an notantur & custodiuntur, nisi intra annum revertantur absentiæ crimen purgantes, quo casu restituuntur, itemque si intra annum moriuntur, bona sua ad hæredes transmittunt. *l. 1. de requir. reis.* & si dehinc tribus edictis citati rei intra annum in judicio non compareant, in contumaciæ pœnam bona eorum fisco adjudicantur, & post annum redeuntes in causa principali audiendi quidem sunt, & innocentiâ demonstratâ absolvendi, attamen bona confiscata propter contumaciam non recipiunt. *d. l. 1. de requi. reis. & l. uni. §. 3. ad l. Jul. de Ambit.* nisi Princeps nominatim bonis restituat.

148. Si verò fugientes sponte revertantur, omnem suspicionem criminis purgare possunt. *d. l. 1. C. de requi. reis.* nec enim recessisse dicendi, qui animum habent revertendi *l. quis sit. §. 1. de ædil. edict.* præsumunturq; animum revertendi habuisse. *c. cum contumacia. de Hæred. in 6.*

149. Jure Saxonicô, si actor non compareat, absolvitur ab instantia judicii reus, nec prius deinceps actor auditur, quã sumptus hôc nomine factos refundat reo. Landrecht. *lib. 2. quo facit. l. sancimus. 13. C. de re Jud. Auth. qui semel. C. quom. & quando.* & insuper mulctam pendit judici. *art. 7. lib. 2. gl. art. 67. lib. 1.* reus verò emanens post trinam denunciationem tanquam confessus & convictus in petitionem actoris condemnari solet. Landrecht. *lib. 3. art. 39. VVesenbec. in parat. de in jus vocand. n. 13.*

150. Si verò contra contumaciam rei non compareant, absentes & ignorantes penitus puniri non debent. *l. generali. C. de tabul. l. ex maleficio. §. 1. de O. & Act.* absentia enim justa excusationem habet à pœna legali, licet non à conventionali, *per Corset. in suis singul. lit. P. pœna.* absentes enim & & ignorantes licet de delicto constet, tamen non haberi possunt pro confessis. *Jul. Clar. 5. senten. §. f. quæst. 44.* ut neq; testes ad perpetuam rei memoriam examinari possint. *Clar. d. l.*

151. Secus videtur esse de jure Canonico, quo ut puniatur absens, sufficere videtur, si de causa liqueat, vel lis contestata sit. *Oldrad. cons. 65. pr.* Hinc absens excommunicatur *Old. cons. 183.* & quandocunque agitur de periculo animæ proceditur adversus absentem, itemque in omni beneficiali & alias sui natura summaria causa, in qua litis contestatio non requiritur, contra absentem sententia fertur. *Lopez. alleg. 10. n. 2. & 5.*

125. Contumacia in civilibus non minoris æstimanda, licet non afficiatur infamia facti, ut in delictis, quippe in omni contumacia judex severitatem exhibere debet, *c. quanto. 2. quæst. 4.* hinc absens per contumaciam primò damnatur in expensas, *l. sancimus C. de Judic. Auth. qui semel. C. quom. & quand.* & in perseverantem in contumacia tanquam præsentem & confessum. *l. properandum. §. fin. a. C. de Judic.* fertur sententia definitiva *l. de citato. §. qui tacuit. de inter. act. l. quamdiu. 68. in f. de acqui. hered.* & actos mittitur in possessionem bonorum contumacis ex primo decreto. *l. Hæres. 19. §. 1. l. de eo 26. de Judic. l. 2. C. ubi in rem. c. Romam. §. contrahentes. de for. comp. in. 6. Specul. in tit. de primo & secundo decreto. §. 1. arg. l. 1. 2. ex quibus causis in poss.* & potest in civili debito per judicem capi personaliter, *l. nullum. & ibi gloss. C. de testib. l. Sacrilegii ff. ad l. Jul. Pecul.* Perdit omnes dilatorias exceptiones *Colerr. decis. 103. n. 71.* Spoliatur privilegio fori, nec illius declinatoriam opponere potest. *Bart. in l. cœptum de Judic. Bald. in l. si quis. C. de Episc. aud. Angel. in l. eum qui. de priv. cred.* Non potest appellare. *l. ex consensu. §. cum qui. ff. de Appell.* interrumpit præscriptionem. *Bart. in l. 1. pr. Col. fin. ff. de priv. delict.* Potest denique puniri per judicem incompetentem. *Clem. 1. de rescript. Alex. in l. si quis ff. de Judic.* In Feudalibus contumax requisitus tribus vicibus ad servitia præstanda, privatur feudo. *c. 1. de mil. vasal. qui contum.*

153. Procuratoris tamen absentia & contumacia non nocet Domino, litis appellationem persequi volenti, *l. Dominus litis C. de Appell. l. 1. §. ult. quand. appell.* quia vera contuma-

macia tanquam delictum nusquam præsumitur ei fuisse mandatum à Domino. *Gvid. Pap. in tract. de appell. quæst. 86.* Antequam tamen restitutionem petit, procuratorem excutere debet, quod si non solvendo restituitur ad appellationem. *l. 1. §. fin. & ibi gl. ff. quand. appell.* Sic etiam Absentia advocati excusationem in ordinario processum meretur, modo non sit longa. *Gl. & Dd. in l. emancipatus. C. de bon. poss. repud.* Sententiam tamen non invalidat, *l. 4. C. de postul.*

154. Excusatur autem absens à contumacia propter legitima impedimenta, videlicet captivitatem, ægritudinem, peregrinationem & expeditionem publicam. Landrecht. *lib. 2. art. 7. in pr.* quibus annumerantur, quando locus non est tutus, citatusve non habet securitatem, item quando munere aliquo municipii impeditur, vel tempestate aut vi fluminis furore, aut quia sine causa detentus est à magistratu, vel si mulier citata est gravida: Sic quoque qui impediuntur funere domestico, vel ex sententia ad pœnam capitalem damnati non comparent. *l. Non exigimus. 2. & seqq. ff. si quis caut.* & generaliter quoties quis probabili aliqua occasione vel opinione ductus, non dolosè à Judicio abest. *Celer. part. 1. Decis. 104. n. 33.*

155. Denique & paucis hic agendum de absentia mariti, quæ etiam per omnia absentiarum genera transit. Alia enim absentia mariti est necessaria, alia probabilis, & deniq; alia malitiosa: Circa hæc diversa absentiæ genera diversimodè quæritur? quot annos mulier mariti absentiam expectare debeat? In quibus annis determinandis maximè variant: biennium requirunt. *in l. si is. C. de sponsalibus.* Triennium *in l. liberum est. 2. C. de repud.* Quadriennium *in l. uxor. in pr. C. de repud.* Quinquennium *in l. uxores. 6. ff. de divortiis.* Septennium *in c. in præsentia 19. extr. de sponsal.* Decennium *in nov. 22. c. 14. c. perlatum est. 8. extr. qui fil. sint legit.* de quibus videatur Finckelthaus *Obser. pr. 111.*

156. Verum hæ leges ferè omnes Novellis constitutionibus correctæ. *Novell. 117. c. 11.* & hodiè ita deciditur: Vel enim quis abest ex causâ necessariâ, vel probabili & justa;

ut

ut Reip. vel militiæ causa: vel propter captivitatem aut ægritudinem: aut voluntate mulieris abest in mercatu, aut alio honesto negotio. Hoc casu statuunt Theologi & Canonistæ, quod non possit alii mulier nubere, sed teneatur maritum expectare, licet longo tempore absit, donec vivat, usquedum de ejus morte fuerit certiorata. *d.c. in præsentia 19. C. Dominus extr. de secund. nupt.* ubi dicitur, quod in dubio præsumatur vivus, licet diligenti inquisitione facta ignoretur. *Panorm. in d. c. in præsentia. n. 4.* Homo enim ad 100. usq; annos vivere præsumitur. *l. f. C. de SS. Eccles.*

157. Solennitas tamen inquirendi in mortem defuncti mariti, quæ olim maximè erat necessaria. *Auth. hodiè. C. de repud. Nov. 117. c. 11.* hodiè per jus Canonicum sublata est, & sufficiunt verisimiles & præsumtivæ probationes. *c. quoniam frequenter. 5. §. Si autem. extr. ut lit. non contest. ubi gl. in. verb. præsumatur. Hostiens. in c. præsentia. n. 3.* probationesque committuntur arbitrio judicis. *l. miles. 11. §. mulier inf. ad l. Jul. de Adult.* & qui secus faciunt, pœnam adulterii incurrunt. *Nov. 117. c. 11. vers. si a. Auth. Hodie. C. de repud.*

158. Si verò de voluntaria, dolosa & malitiosa absentia quæstio instituatur, quando maritus nulla honesta causa motus, sine voluntate mulieris discedit, & diu vel ex levitate, vel impatientia freni conjugalis à conjuge abest, an hoc casu, & quo tempore nova vota mulieri sint concedenda? variè disceptatur: Canonistæ, quia neque per legitimum divortium vinculum conjugale, & ne quidem per mortem rumpi asserunt, ante mortem desertoris desertæ non concedunt nuptias: sed & propter eandem causam, secundas nuptias benedictione sacerdotali indignas esse nugantur.

159. Alii biennium expectandum esse volunt, quia causa subesse possit, quare clandestina desertio fuerit facta. *c. quoniam. 5. §. si a. Extr. ut lit. non contest.* Plerique tamen hodiè hoc tempus Judicis arbitrio determinandum committunt. *Salic. ad l. 2. de sponsal. n. 1.*

160. Orthodoxi verò nostri Theologi & consistoriales, desertorem tribus edictis publicis, per legitima intervalla factis, & tam in loco conjugii, quàm trium principum territoriis affixis, ad comparendum, & causas sui discessus allegandum, citant; qui si nec per se, nec per alium comparet, parti desertæ liberam potestatem dant, contrahendi cum alio, ex *1.Cor.7.15. Joh. Schneid. in tract. de nupt. part.4. de divort. n.46. Coler. decis. 3.n.1. part.1.*

161. In sponsalibus autem attendendum est, an expressè conventum sit de tempore contrahendi matrimonii, an verò certum tempus adjectum non sit: priori casu, tempore nuptiis præstituto præterlapso, alii nubere potest. *l. 2. C. de sponsal.* Posteriori casu distingvendum, num absit ex causa necessaria vel probabili, & debet expectari, donec impedimentum cesset. *l. sæpe 17. de sponsal.* Vel ejus absentia est malitiosa & voluntaria, nec ultra annum ejus reditum explicare tenetur. *d. l. sæpè.* Quandoq; tamen Judex pro ratione circumstantiarum, pro animi sui religione tempus hoc extendere, vel contrahere potest. *Mynf. comm. I. tit. de Nupt. ubi in specie de divort. n.37. & seqq.*

162. Absolutis nunc præcipuis absentiæ momentis, coronidis loco subjungemus: An in puncto absentiæ semper opus sit recurrere ad remedium restitutionis, an verò ipso jure tuti esse possimus? Resp. primâ facie, ipso jure videri tutum, idque, quod absente parte fit, nullum esse. *per l. quæsitum. §. igitur. de re judic. junctâ. l. 1. princ. ff. ex quib. causis maj.*

163. Verùm hoc simpliciter verum non est, sed casus nonnulli sunt distingvendi: vel enim fit aliquid contra absentem à præsentibus, & hic si nôrit ejus absentiam, & legitimum impedimentum, actus ejus nullus est, quia præjudicium facit absenti; si verò nescit, tenet quidem actus, sed ope restitutionis absenti succurritur. *gl. in l. quæsitum. ff. de re judic.*

164. Deinde vel fit aliquid ab absente contra alios, quo puncto restitutio locum non habet; absentem enim contra malè gesta restitui jura non patiuntur. *l. Marcellus. in f. ff. de fide-*

fidejuss. cum non hic absentia, sed factum ipsius absentis, causa sit læsionis. Vel porrò omittitur aliquid ab aliis fieri contra absentem, eo quod non est præsens, quo casu læsus restitutione gaudere debet, quia propter absentiam læsus fuit. *l. ait Prætor. §. & erit notandum. ff. ex quib. caus. maj.*

165. Vel denique absens omittit aliquid facere contra alios, qui in civitate remanserunt, quia propter absentiam facere non potuit, & regulariter exceptis paucis casibus restituitur.

166. Huic autem nostræ sententiæ non derogat. *l. 1. in f. C. de ann. except. l. 1. §. dies ff. quando appellandum. l. contra. C. de inoff. testam.* quod non valenti agere non currat præscriptio: distingvendum enim est, inter impedimentum juris & facti: illô casu non currit præscriptio, *d. l. 1. C. de ann. except.* hôc verò casu currit quidem tempus, sed datur restitutio. *l. 1. de rest. in integr.* exceptis paucis casibus, in quibus impeditorum jura ipso jure illæsa manent. *Odd. de rest. quæst. 5. art. 4*

Ne verò hæc materia in tractatum excrescat,
Claudere nunc rivos teneor, sat prata bibêre.

Deo Triuni sit laus & gloria.

Ad Clarissimum & Excellentem

Dn. DOCTORANDUM.

CUlmina, GEISMEJERE, cupis, nunc scandere honorum,
(Quis dignus,) Deus hoc, perpetuabit opus.
Jam bellator equus, nec non malè fatifer ensis,
Regnat; apud doctos Regnat & Ipsa Themis.
Exemplo monstras; Dum pulpita publica scandis,
Et caussam firmas non nisi difficilem.
Tranquillet nobis, (ah firmâ pace) severa
(Ah DEUS, est flendum, quæ superanda!) mala.
Tunc pietas, Juris vigor, & Meditrina valebit
Hoc paupertino ex corde fovebo metro.

gratulabundus mittit
Casparus Amthor / Utriusque
Med. Licent.



FINIS.